

A CRÍTICA DA CRÍTICA DE A. SEN À TEORIA DA JUSTIÇA DE RAWLS

Thadeu Weber¹

Bruna Fernandes Ternus²

RESUMO: O texto apresenta a crítica de A. Sen à teoria da justiça de J. Rawls e elabora uma breve reconstrução da leitura rawlsiana de Sen. A preocupação central é identificar problemas detectados e propor possibilidades argumentativas do filósofo americano. Desse modo, articula-se sobre algumas questões abertas no debate dos dois autores e ensaiam-se possíveis respostas. Por fim, examinam-se limitações que podem ser apontadas em relação à posição original, ponto de partida da justiça como equidade.

Palavras-chave: bens primários, capacidades, contrato social, justiça, posição original.

ABSTRACT: The paper presents Amartya Sen's critique of J. Rawls's theory of justice and elaborates a brief reconstruction of Rawls's reading of A. Sen. Hence, the main concern is to identify problems and to propose possible answers by the American philosopher. In this way, it articulates on some questions proposed in the discussion of the two authors and tests possible answers. Finally, it examines limitations that can be pointed out with respect to the original position, starting point of justice as fairness.

Keywords: primary goods, capabilities, social contract, justice, original position.

INTRODUÇÃO

A teoria da justiça de J. Rawls pode ser considerada como uma das maiores contribuições à Filosofia Política desenvolvida nas últimas décadas. Isso pode ser verificado pelas enormes repercussões, comentários, interpretações, influências e divergências que provocou e está provocando. É praticamente impossível encontrar algum autor que discute questões de justiça a partir da publicação de *Uma Teoria da Justiça* que não se refira a ele. No debate entre liberais e comunitaristas Rawls é figura central. Como crítico do utilitarismo sua leitura é indispensável.

As divergências, no entanto, são muitas. O presente texto apresenta e discute uma delas: a de A. Sen, principalmente a partir de sua obra *A Ideia da Justiça*. Depois de fazer uma breve reconstrução da leitura rawlsiana feita por Sen, o objetivo principal é identificar problemas

1. Professor Titular da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, nos programas de Pós-Graduação em Filosofia e Pós-Graduação em Direito.

2. Mestranda em Filosofia Política pelo Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

detectados, propor possíveis respostas a partir do filósofo americano e apontar eventuais equívocos e insuficiências de interpretação. Um dos pontos examinados diz respeito à distribuição dos bens primários, considerando as amplas variações de capacidades dos cidadãos. O alcance do princípio da diferença é retomado e a concepção normativa de pessoa é explicitada, com o intuito de dar alguma contribuição ao debate.

O artigo destaca ainda algumas questões abertas e que, segundo Sen, necessitam de “novas investigações”, na teoria da justiça de Rawls. Merece atenção o problema da insistência rawlsiana nas instituições justas e não em “sociedades justas”, a questão dos limites do contratualismo e a da relação entre os princípios de justiça de determinada sociedade com o “direito dos povos”.

O objetivo é entrar no mérito da avaliação de A. Sen, retomar os textos de Rawls e explicitá-los a propósito das dificuldades levantadas, apontando possíveis equívocos e acertos.

1. A leitura rawlsiana de A. Sen

O fato de o livro *A ideia da justiça* ser dedicado à Rawls, já mostra o profundo reconhecimento de A. Sen. As referências a ele perpassam toda a obra, ora para destacar suas contribuições para o tema da justiça no pensamento contemporâneo, ora para apontar “problemas que podem ser efetivamente enfrentados” (SEN, 2011, p. 95), ou seja, suas discordâncias.

Merece destaque, inicialmente, a reconstrução da “justiça como equidade” feita por Sen. Esforça-se o autor em explicar temas básicos como o da posição original, o da equidade e o da concepção política de justiça. Igualmente, manifesta certo ceticismo em relação à “escolha única, na posição original, de determinado conjunto de princípios para as instituições justas necessárias para uma sociedade plenamente justa” (SEN, 2011, p. 87). A diversidade de interesses, por vezes conflitantes, afeta por demais nossas compreensões de justiça. À vista disso, como, então, formular os mesmos princípios de justiça para padrões de comportamento que se alteram de tal maneira em sociedades tão diferentes? Consequentemente, mesmo depois de cuidadosa reflexão e “discussão pública”, teríamos que admitir a possibilidade de as pessoas continuarem a defender princípios de justiça muito diferentes daqueles supostamente objeto de acordo na posição original rawlsiana.

No entanto, apesar desse ceticismo, destaca “lições positivas” que resultam das teses rawlsianas. Quanto a isso, não se trata de reconstruir essas lições, mas apenas destacar a importância dada por Sen ao princípio da diferença de Rawls, “da equidade dos arranjos sociais” (SEM, 2011, p. 95), sobretudo no que se refere à importância que a eliminação da pobreza assume dentro da teoria da justiça. A ideia dos bens primários, introduzida para explicar quem são os menos favorecidos, teve um efeito enorme, segundo Sen, na “análise de políticas públicas para a remoção da pobreza” (SEN, 2011, p. 95). Ele destaca a importância que a equidade representa “para que se preste atenção especialmente nas dificuldades das pessoas em pior situação” (SEN, 2011, p. 95).

Cumprir salientar, outrossim, o destaque dado pelo autor à concepção normativa de pessoa de Rawls. Desse modo, ao apontar para as “qualidades morais” das pessoas, isto é, a capacidade de ter e desenvolver senso de justiça, bem como a capacidade de ter e desenvolver uma concepção do bem, Rawls estaria indo além da “teoria da escolha racional”, segundo a qual as pessoas teriam apenas um “senso de autointeresse e prudência mas não uma capacidade de considerar ideias de equidade e justiça” (SEN, 2011, p. 93). Além de enriquecer o conceito de racionalidade, Sen destaca ainda a importância da distinção rawlsiana entre o racional e o razoável.

Acima de tudo, Sen dá um destaque especial à tese central de Rawls, segundo à qual “a equidade é fundamental para a justiça” (SEN, 2011, p. 93). Isso representa um grande avanço nas discussões sobre o tema da justiça, principalmente em relação ao utilitarismo, teoria marcante até então. Assim, por mais que haja discordância do ponto de vista sobre como a posição original pode atingir a imparcialidade, isso não desmerece o valor da prioridade da equidade³.

2. Problemas detectados

É conhecida a tese rawlsiana em relação à prioridade do justo sobre o bem. Mais designadamente, na justiça como equidade o autor defende a prioridade dos direitos e liberdades fundamentais sobre quaisquer concepções comunitárias do bem. Tal prioridade se justifica perante a necessidade de um acordo acerca dos princípios de justiça, o que não é possível em relação às doutrinas morais abrangentes, em virtude de elas revelarem distintas concepções do bem. No *Liberalismo Político*, Rawls insiste em que “a prioridade da liberdade implica, na prática, que uma liberdade fundamental só pode ser limitada ou negada em nome de uma outra ou de outras liberdades fundamentais, e nunca, como eu disse, por razões de bem-estar geral ou de valores perfeccionistas” (RAWLS, 2000, p. 349). Essa tese perpassa toda a obra. É o que define, propriamente, o caráter liberal da justiça como equidade, ou seja, requer a atribuição de uma “prioridade especial” à proteção dos direitos fundamentais e visa, ao mesmo tempo, a inclusão de medidas para assegurá-los a todos os cidadãos. Entretanto, Sen considera exagerada (extremada) essa prioridade da liberdade (Cf. SEN, 2011, p. 96).

A observação é válida à medida que nos leva a explicitar os próprios princípios de justiça e evidenciar suas reformulações, sobretudo em *O liberalismo político*. Ocorre que a prioridade estabelecida se refere invariavelmente aos direitos e liberdades fundamentais, em relação ao segundo princípio de justiça. No entanto, é preciso lembrar que nas reformulações feitas em *O liberalismo político*, no sentido de dar ênfase a sua concepção política de justiça, Rawls insiste que o referido princípio dos direitos e liberdades básicas iguais deve ser “precedido de um princípio lexicamente anterior que prescreva a satisfação das necessidades básicas dos cidadãos,

3. Não é propósito deste trabalho explicitar a reconstrução das principais teses rawlsianas elaboradas por Sen. Seria uma repetição desnecessária. Importa identificar os problemas apontados e referir as questões consideradas em aberto pelo economista indiano.

ao menos na medida em que satisfazê-las seja necessário para que eles entendam e tenham condições de exercer esses direitos e liberdades de forma efetiva” (RAWLS, 2011, p. 8). Ainda, nesta perspectiva, Höffe também salienta que “Rawls defende uma prevalência do primeiro princípio (direitos e liberdades) sobre o segundo princípio (chances, rendimento e bem-estar). Com isto, ele reconhece a (absoluta) prioridade dos objetos não-econômicos sobre os econômicos” (2006, p. 290).

Ora, fica claro que existem necessidades básicas a serem satisfeitas como condição de possibilidade da efetivação dos direitos fundamentais. Nessas, certamente, estão incluídas as necessidades de alimentação, educação, saúde e moradia. Sem a satisfação disso certamente não se pode falar em realização de quaisquer direitos e liberdades individuais. Portanto, as exigências de Sen estão contempladas no princípio lexicamente anterior ao das liberdades iguais (primeiro princípio). Podemos falar na efetivação de um mínimo existencial (que Rawls chama de mínimo social) como condição prévia da concretização do primeiro princípio de justiça rawlsiano⁴.

Não há, portanto, uma “prioridade totalmente irrestrita” da liberdade, uma vez que sua concretização requer a satisfação de condições prévias, as necessidades básicas dos cidadãos. Logo a fome individual e a coletiva, a negligência médica e as demais necessidades básicas não são menos importantes do que as liberdades individuais. Ao contrário, resolver esses problemas é condição para a efetivação das liberdades pessoais. Elas expressam o conteúdo do mínimo existencial. Rawls diria que um princípio que diz respeito às necessidades básicas dos cidadãos “tem de estar pressuposto na aplicação do primeiro princípio” (RAWLS, 2011, p. 8).

Inegavelmente, há um outro comentário crítico em que Sen refere-se ao princípio de diferença de Rawls. O tema central aqui são os menos favorecidos. Quem são eles? Rawls responde com a introdução do conceito de “bens primários” (Cf. RAWLS, 2003, p. 81). Esses bens “consistem em diferentes condições sociais e meios polivalentes geralmente necessários para que os cidadãos possam desenvolver-se adequadamente e exercer plenamente suas duas faculdades morais, além de procurar realizar suas concepções do bem” (RAWLS, 2003, p. 81). Com efeito, trata-se dos meios necessários para o exercício pleno da cidadania. Indicam os direitos e as liberdades fundamentais, a liberdade equitativa de oportunidades, a renda, a riqueza e o auto respeito. Com isso, não se trata apenas da satisfação das necessidades básicas para uma vida digna (mínimo social), mas das condições para o exercício pleno da cidadania.

A distribuição desses bens seria igual? Para Sen, Rawls não estaria levando suficientemente em conta as “amplas variações” que as “pessoas apresentam quanto às capacidades de converter bens primários em viver bem” (SEN, 2011, p. 96). A atribuição de um “mesmo índice de bens primários” (RAWLS, 2011, p. 215) para capacidades tão diferentes acabaria sendo injusta. Isso leva o autor a mudar o foco dos bens primários para uma “avaliação das liberdades e capacidades”

4. Sobre o tema do mínimo existencial em Rawls, ver T. Weber, *Ética e Filosofia do Direito: autonomia e dignidade da pessoa humana*. Petrópolis: Vozes, 2013, capítulo VI.

(SEN, 2011, p. 97). Isso se justificaria pelo fato de as capacidades serem determinantes na realização⁵ desses bens primários. Dadas as enormes variações, a ênfase deveria estar, pois, nas capacidades e não nos bens primários. Uma pessoa com deficiência física⁶, por exemplo, precisa de uma renda bem maior, em virtude de sua capacidade ter limitações. No entanto, identificar exatamente quem são os menos favorecidos e se os bens primários são suficientes para atender suas necessidades básicas, continua sendo uma questão desafiadora. Certos grupos, como os incapacitados, não se situariam fora dos piores posicionadas, indaga Forst, em *Contextos da Justiça* (Cf. FORST, 2010, p. 176).

Rawls, todavia, no *Liberalismo Político*, tem uma resposta à indicação dessa questão apontada por Sen. A saber, concorda que garantir o mesmo índice de bens primários para satisfazer as necessidades dos cidadãos, dadas suas diferenças, seria injusto. Não se pode, no entanto, dizer que o autor ignora essas variações, tão enfatizadas por Sen. Rawls está pressupondo que os cidadãos, embora não tenham capacidades iguais, têm pelo menos no “patamar do mínimo essencial” (RAWLS, 2011, p. 217), faculdades morais para que possam ser “membros plenamente cooperadores da sociedade” (RAWLS, 2011, p. 217). E nisso são iguais. É claro que as capacidades dos cidadãos são fundamentais para a efetivação dos bens primários. Mas se as tem, em grau mínimo, para serem cidadãos, é o essencial.

A respeito dessa crítica, especificamente, desenvolvida por Sen em seu texto “*Equality of what?*”, o economista interpreta a distribuição de bens primários na teoria rawlsiana como prisioneira do que ele chama de “fetichismo distributivo”. O argumento desenvolvido por Sen nesse texto coaduna com sua interpretação da posse de bens e recursos enquanto não suficientes para o problema das variações interindividuais que são significativas num contexto de conversão desses bens em “boa vida” (Cf. VITA, 1999). A resposta de Rawls a essa leitura é facilmente identificada no desenvolvimento das qualidades morais dos cidadãos atrelado à posse desses bens primários permitindo as condições necessárias para o exercício da cidadania.

Rawls parte, então, de uma concepção normativa de pessoa segundo a qual requerem-se qualidades num grau mínimo para o exercício pleno da cidadania. Obviamente que há variações. Como lidar com elas? Rawls distingue quatro tipos delas e pergunta se algumas “situam as pessoas acima ou abaixo da linha divisória”, isto é, se elas têm ou não têm as capacidades mínimas para serem membros cooperativos da sociedade.

As variações são as seguintes: “a) variações das capacidades e habilidades morais e intelectuais; b) variações nas capacidades e habilidades físicas, inclusive os efeitos que

5. Sen desenvolve o argumento das capacidades no texto “*Development as capability expansion*”. Neste texto critica a teoria dos bens primários interpretando os mesmos como meios para a liberdade, e as capacidades de realização enquanto expressões das próprias liberdades.

6. Uma continuação deste debate que envolve capacidades e deficiências é desenvolvida sob um viés crítico feminista por Martha Nussbaum. A análise de Nussbaum abrange para além da pessoa com deficiência, o indivíduo encarregado de realizar o papel ativo desta na sociedade. Segundo a autora, este papel é normalmente desempenhado por uma mulher.

enfermidades e contingências têm sobre as capacidades naturais; c) variações nas concepções dos cidadãos (o fato do pluralismo razoável); e d) variações nos gostos e preferências [...]” (RAWLS, 2011, p. 216).

Considerando que os princípios da justiça estão assegurados, o tratamento dessas variações não é injusto, tendo em vista que toda a pessoa tem, em grau mínimo, capacidades para ser “membro plenamente cooperador da sociedade” (RAWLS, 2011, p.217). As variações que situam as pessoas acima do “mínimo essencial”, e que, portanto, estão acima da linha divisória, são administradas com “práticas sociais de se qualificar para posições ocupacionais e da livre competição, contra um pano de fundo de igualdade equitativa de oportunidades” (RAWLS, 2011, p. 217). Aqui se parte do pressuposto de que as pessoas tenham capacidades, em grau mínimo, para o exercício da cidadania. E isso basta para os propósitos da justiça como equidade. A questão é garantir oportunidades iguais, até mesmo com ações afirmativas, já que todos têm capacidades, embora em níveis diferentes, mas em grau mínimo necessário, para ser cidadão.

O problema, desse modo, não são as capacidades, mas as oportunidades. Nesse contexto, se justificam, inclusive, as cotas⁷. As variações que colocam os cidadãos abaixo da linha divisória, tendo em vista uma doença grave ou por outras razões, devem ser resolvidas no estágio legislativo (Cf. RAWLS, 2011, p. 217). Medidas específicas devem ser tomadas a fim de compensar ou restabelecer e desenvolver as capacidades desses cidadãos. Mas isso não é objeto de princípios e sim de leis. Tendo em vista as variações, um índice relativamente flexível de bens primários pode ser estabelecido no estágio legislativo.

As variações referentes às distintas concepções de bem são administradas pelo princípio da tolerância. Elas têm seu limite de permissividade nos princípios de justiça (a concepção política e pública de justiça). Dessa forma, fazem parte de uma sociedade democrática e como tal devem ser respeitadas. As variações dos gostos e preferências são de responsabilidade de cada um. Desde que não prejudiquem os outros, o desenvolvimento dessas preferências deve ser livremente admitido. Por isso, é importante frisar que os bens primários visam “desenvolver capacidades que transformam as pessoas em participantes sociais” (FORST, 2010, p. 180). E para isso a concepção normativa de pessoa tem um papel fundamental.

Dessa maneira, Rawls atende ao amplo espectro das variações e indica como se deve lidar com elas. Com exceção das “fatalidades” apontadas, indica que todos têm em grau mínimo necessário capacidades para o exercício da cidadania. As variações que estão acima desse mínimo podem receber incentivos diversos de acordo com suas capacidades e habilidades. Além disso, oportunidades iguais devem ser asseguradas. Qualificações no exercício dessas capacidades podem e devem ser oferecidas, até para atender as variações. Todavia, do ponto de vista do exercício da cidadania importa ter essas capacidades em grau mínimo necessário para

7. Sobre o tema das cotas, ver: Forst, R. *Contextos da Justiça*, p. 97. Também Sandel, M., *Justiça: o que é fazer a coisa certa*, cap. 07, p. 209.

esse exercício. Por essa razão, é irrelevante tê-las desenvolvido mais ou menos. O importante é tê-las em grau mínimo necessário para a atuação numa sociedade cooperativa. Forst comenta o propósito de Rawls: “O objetivo da teoria dos bens básicos é assegurar as capacidades fundamentais dos cidadãos para serem membros cooperativos das sociedades” (FORST, 2010, p. 177). Para isso, um índice mínimo de bens primários é necessário. Este pode ser ampliado para atender habilidades dos que estão acima do mínimo, bem como para os que requerem necessidades especiais e, portanto, estão abaixo do mínimo. Essa flexibilização cabe ao legislativo. É importante destacar que, de acordo com o princípio da diferença, a distribuição dos bens sociais deve ser justificada diante dos menos favorecidos (Cf. FORST, 2010, p. 178).

Em função disso, os bens primários devem ser garantidos a todos os cidadãos. Os que estão acima da linha divisória serão assegurados com incentivos e oportunidades de educação, precisamente com o propósito de atender as diferenças. Os que estão abaixo da linha divisória, justamente o legislativo deverá providenciar uma normatização adequada ao seu atendimento. O exercício das capacidades deve vir acompanhado da garantia de oportunidades iguais, ainda que ocorram grandes variações, mas que estão acima do “mínimo essencial”. As variações, no que se refere às distintas concepções do bem, não devem ser objetos de preocupação e ingerência do Estado, sob condição de que não violem os princípios de justiça.

Em vista disso, Rawls prioriza as capacidades com a concepção normativa de pessoa, isto é, como cidadãos, e nisso, no seu grau mínimo, são iguais. Do ponto de vista na justiça com equidade isso é fundamental. Os bens primários são os meios para a realização efetiva dessa concepção normativa de pessoa. Logo, se são requeridas certas capacidades para o exercício da cidadania, também se requer a satisfação de um índice de bens primários para o desenvolvimento delas. Assim, as variações das capacidades acima de um mínimo são administráveis pelo princípio da diferença, ou seja, com incentivos (benefícios fiscais). Estes não são injustos, exatamente por valorizarem as diferenças. Sen reconhece que a mudança de foco de bens primários para capacidades não indicaria um “afastamento do próprio programa de Rawls” (SEN, 2011, p. 97), até porque os bens primários visam o desenvolvimento das capacidades dos cidadãos. Isto posto, Forst resume uma possível resposta de Rawls a Sen: “A orientação para os bens básicos deve ser uma orientação para as capacidades das pessoas de realizarem certas funções humanas” (FORST, 2010, p. 177). Pessoas desiguais certamente usarão de forma desigual os bens básicos. Mas uma flexibilização desses bens é da competência do estágio legislativo e não foco da posição original.

3. Questões abertas

Com o título “dificuldades que necessitam de novas investigações”, Sen discute a) o problema da insistência rawlsiana nas instituições justas e não em “sociedades justas”; b) os limites do contratualismo e c) a relação entre os princípios de justiça de uma determinada sociedade com o “direito dos povos” (SEN, 2011, p. 97).

Quanto ao primeiro aspecto, de fato, Rawls insiste na concepção política de justiça aplicável à estrutura básica da sociedade, isto é, às instituições políticas e sociais mais importantes, entre as quais está a Constituição política. Um acordo político somente é possível e necessário em torno de “elementos constitucionais essenciais”, portanto, valores políticos. Isso se aplica tão somente à estrutura básica da sociedade: suas instituições mais importantes.

Sen considera demasiada a atenção da justiça como equidade concedida às instituições justas, “em vez de focalizar às sociedades justas que podem tentar contar com instituições eficazes e características comportamentais reais” (SEN, 2011, p. 97). Ele mostra-se atento com o comportamento real das pessoas e como isso deve ser objeto de preocupação central de uma teoria da justiça. Chama a atenção para a possível desconexão da concepção política de justiça com os “padrões reais de comportamento que surgem em qualquer sociedade real com aquelas instituições” (SEN, 2011, p. 99). Diante disso, Sen está preocupado com a aplicabilidade dos princípios de justiça ao comportamento real das pessoas e não só às instituições. O autor questiona a possibilidade de “identificar instituições justas para uma sociedade sem torná-las dependentes do comportamento real” (SEN, 2011, p. 99).

A questão é saber o que significaria exatamente essa dependência. O que determina o conteúdo dos princípios que deveriam orientar essas instituições? É o comportamento real das pessoas? Não há o problema de se partir do descritivo para o normativo?

Esse debate envolve, certamente, os limites da posição original. O objetivo rawlsiano é, sem dúvida, chegar a um acordo sobre os princípios de justiça, e então, aplicá-los às instituições sociais. Nessa aplicação nos estágios legislativo e judiciário, o véu da ignorância é em parte retirado. Não se pode, no entanto, partir do comportamento real das pessoas para a construção dos princípios ou fazer depender as instituições dos comportamentos reais. Consequentemente, partiríamos do que *é* para o que *deve ser*. Cairíamos numa falácia naturalista. Na aplicação dos princípios, os estágios legislativo e judicial haverão de considerar aspectos particulares e o contexto de uma determinada sociedade. Parte-se, então, do que *deve ser* para o que *é*.

É oportuna a preocupação de Sen no sentido de verificar um certo distanciamento entre os princípios de justiça rawlsianos e o comportamento real das pessoas. Segundo ele, não há um “salto imediato” da aceitação dos princípios para uma alteração do comportamento real dos cidadãos de acordo com aqueles princípios.

Ora, isso, em Rawls, parece estar resolvido com a apresentação dos quatro estágios da aplicação dos princípios, onde gradualmente o véu da ignorância é retirado. Mas, supor que as instituições escolhidas devem estar “em conformidade com os padrões reais de comportamento” (SEN, 2011, p. 99) parece inverter a lógica da seleção de princípios e sua aplicação. O acordo político diz respeito aos elementos constitucionais essenciais e não a valores não-políticos, isto é, à vida como um todo. Atingido esse acordo, procedemos com sua aplicação.

Estamos tratando de um construtivismo político. Quando falamos das instituições estamos nos referindo a uma Constituição e a um sistema público de regras. Não se pode pensar em sociedades justas sem instituições justas. Os princípios de justiça indicam um dever-ser e

orientam os comportamentos reais. Contudo, aqueles não dependem desses. Faz parte da concepção política de justiça torná-la não dependente de doutrinas morais abrangentes, que identificam comunidades éticas concretas. Estas, no entanto, podem endossar os princípios daquela. A aplicação dos princípios de justiça nos estágios legislativo e judiciário sobrevém de acordo com os padrões de comportamento real dos cidadãos. O véu da ignorância é, em parte, retirado. No estágio judicial ele não mais existe. Os princípios e as regras são aplicados aos casos concretos. O suposto abismo entre os princípios e os fatos concretos, então, desaparece.

Quanto ao segundo aspecto, Sen chama a atenção para os limites do contrato social ou do “raciocínio contratualista”. De fato, o contratualismo de Rawls, que se enquadra na tradição do contrato social de Locke, Rousseau e Kant, pretende ser uma alternativa ao utilitarismo, teoria que defende a ideia do maior bem para o maior número de pessoas, como critério de justiça. No entanto, para Sen, o tipo de argumentação do contrato social defendido por Rawls e comparado com o utilitarismo, “negligencia a exploração de outras abordagens que não são contratualistas nem utilitaristas” (SEN, 2011, p.100). Sen, por conseguinte, questiona essa comparação exclusiva com a tradição utilitarista. Dá como exemplo de abordagem, para além do contrato social, o artifício do “espectador imparcial” de A. Smith e que não seria “um modelo de contrato social, nem a maximização da soma total de utilidades” (SEN, 2011, p.101)⁸. A questão de Sen é que a abordagem da equidade do “espectador imparcial” pode levar em conta “possibilidades” que o contrato social não pode contemplar. Segundo Sen, Smith “estava preocupado com a necessidade de ampliar a discussão para evitar o paroquialismo no plano dos valores” (SEN, 2011, p. 75).

Um dos aspectos apontados é que a teoria do contrato social, de Rawls, não conseguiria “lidar com a avaliação comparativa” (SEN, 2011, p. 101). Ora, Rawls não compara a sua teoria apenas com o utilitarismo, mas também com o intuicionismo, os liberais libertários, entre outros. Quando diz que a posição original é um “procedimento de seleção” está pressupondo comparações. “O que fazemos é oferecer às partes uma lista de princípios, um menu, por assim dizer. Na lista encontram-se as mais importantes concepções de justiça política existentes em nossa tradição de filosofia política” (RAWLS, 2003, p. 117). As partes deverão escolher uma das alternativas oferecidas. O equilíbrio reflexivo inclui comparações e ponderações. Os argumentos das diversas concepções de justiça de nossa tradição filosófica são “cuidadosamente considerados” (RAWLS, 2003 p. 43).

Dessa forma, parece inadequada a observação de que o contratualismo de Rawls não consegue “lidar com avaliações comparativas”. O procedimento de seleção proposto inclui ponderações e avaliações. Esse é o papel do equilíbrio reflexivo. Além disso, os princípios de

8. Com a ideia do expectador imparcial, segundo Sen, Smith quer mostrar que na argumentação pública não se pode deixar de fora “as perspectivas e argumentos apresentados por toda pessoa cuja avaliação seja relevante, quer porque seus interesses estejam envolvidos, quer porque suas opiniões sobre essas questões lançam luz sobre juízos específicos” (Sen, 2011, p. 74). Sen endossa a ideia da “imparcialidade aberta” de A. Smith.

justiça são apresentados como razoáveis e não como verdadeiros. Não excluem, portanto, outras alternativas, também como razoáveis. Aliás, o que dá estabilidade àqueles princípios de justiça é o endosso das doutrinas morais abrangentes. Esse é o princípio da legitimidade. A dificuldade da “imparcialidade aberta” de Smith, endossada por Sen, é a possibilidade de um acordo político. O “véu da ignorância” é um artifício que pretende ajudar na formação de um consenso. Mas ele não exclui princípios e interesses generalizáveis. O acordo necessário diz respeito aos elementos constitucionais essenciais.

Outro tópico é que a teoria da “justiça como equidade” cairia num “paroquialismo”, sendo necessário “prestar atenção em vozes além dos participantes do grupo contratualista” (SEN, 2011, p.101). Ora, a posição original é um artifício de representação, um exercício mental, onde ninguém está excluído e pode, através da reflexão, entrar a qualquer momento. É claro que a concepção política de justiça diz respeito à estrutura básica de determinada sociedade. Esse seria o grupo focal. A posição original é um artifício de representação onde todos os cidadãos de uma sociedade estão representados pelas partes. Para além dessas sociedades entramos no “direito dos povos”, com outra posição original e com outros princípios de justiça. Não é somente na posição original que todas as vozes estão representadas, mas, também, na aplicação dos princípios, como é o caso do estágio legislativo. Todos os interesses aqui são levados em conta. É claro que Sen está preocupado com as decisões dos grupos focais e suas repercussões para mais além daquelas determinadas sociedades.

Quanto à ênfase nas instituições sociais e não nas “realizações sociais” há que se considerar mais uma vez a diferença entre a parte ideal e a não-ideal da teoria da justiça rawlsiana. As realizações sociais vinculam-se à aplicação dos princípios. Não existem sociedades justas sem instituições justas.

Quanto à relevância das “perspectivas globais” ou a relação entre os princípios de justiça e o direito dos povos (terceiro ponto), Sen insiste em sustentar que o contrato social de Rawls “limita o envolvimento dos participantes na busca de justiça para os membros de uma dada comunidade política, ou povo”, tipo “Estado-nação” (SEN, 2011, p.101).

De fato, a concepção política de justiça aplica-se tão somente a estrutura básica de uma determinada sociedade. Não se direciona “para além das fronteiras de um país”. Ocorre que, segundo Sen, esse “além das fronteiras” [...] “não pode deixar de entrar na apreciação da justiça dentro de um país” (SEN, 2011, p. 102). As decisões tomadas numa comunidade política e o funcionamento das suas instituições podem ter consequências das mais variadas formas em outros países. O terrorismo mundial ou a invasão do Iraque pelos Estados Unidos podem ser citados como exemplos. Cada país ou sociedade “pode ter crenças paroquiais que exigem um exame mais global” (SEN, 2011, p. 102). Da mesma forma, valores éticos e políticos de uma sociedade “podem ser questionados com a ajuda das experiências de outros países” (SEN, 2011, p. 102). Discursos locais podem ser influenciados e enriquecidos por práticas globalmente reconhecidas. Sendo assim, exemplos não faltam: a posição desigual das mulheres, a pena de morte e a tortura são práticas vigentes em alguns países e não mais aceitos pela comunidade

internacional, e por boas razões. São reprovadas pelo próprio “espírito do mundo” (*Weltgeist*), para usar uma expressão de Hegel (Cf. HEGEL, 1986, § 339 e § 340)⁹. Notadamente, Rawls parece não levar suficientemente a sério “as influências que ultrapassam as fronteiras nacionais” (SEN, 2011, p. 102).

O filósofo americano responderia com o “direito dos povos”: outros princípios devem ser adotados, dentro de uma segunda posição original. No entanto, Sen tem razão ao evidenciar a importância das “perspectivas globais” dentro das decisões internas de determinadas sociedades. O mundo globalizado exige isso. Certas escolhas e a adoção de certas políticas têm enormes repercussões e podem ter consequências negativas sobre as pessoas para além das fronteiras de cada país. Decisões sobre reservas florestais e fábricas de armas atômicas, entre muitas outras, são exemplos claros. A adoção de uma concepção política liberal de justiça tem fortes implicações em outras sociedades. Na teoria da justiça de Rawls parece haver um certo distanciamento entre a adoção de princípios de justiça por determinadas sociedades e sua relação e implicações internacionais. O risco de cair num “paroquialismo” parece, de fato, existir, embora, com o “direito dos povos”, ele possa ser minimizado. Boas Constituições são aquelas que se adaptam gradualmente ao “espírito do tempo”.

4. O problema da posição original

Devido à importância que assume a posição original na teoria da justiça de Rawls e considerando as múltiplas divergências que provocou é oportuno destacar alguns aspectos apontados por Sen nesse tópico específico.

O autor indica algumas limitações do que chama de “imparcialidade fechada” da posição original (SEN, 2011, p.169), em contraposição à “imparcialidade aberta do espectador imparcial”, de A. Smith (SEN, 2011, p.169). É uma questão metodológica importante que está em jogo. Diante disso, Sen endossa uma das “preocupações metodológicas” de A. Smith no sentido de enfatizar a “necessidade de invocar uma ampla variedade de pontos de vista e perspectivas baseada em experiências diversas, distantes e próximas, em vez de se contentar com defrontar-se – de forma real ou contrafáctica - com outras pessoas que vivem no mesmo ambiente cultural e social, com o mesmo tipo de experiências, preconceitos e convicções sobre o que é razoável e o que não é, e até mesmo crenças sobre o que é viável e o que não é” (SEN, 2011, p. 75). Aqui está exatamente o problema central: como chegar a um acordo diante da necessidade de levar em conta a diversidade de pontos de vista?

Uma primeira limitação apontada diz respeito à “negligência na exclusão”. Na verdade, Sen retoma o problema dos limites do contrato social, abordado por ocasião das “dificuldades que

Sobre o assunto ver, também, BOBBIO, N. *Estudos sobre Hegel*, p. 107.

necessitam de novas investigações” (SEN, 2011, p. 97). O problema diz respeito às pessoas “que não pertencem ao grupo focal, mas cujas vidas são afetadas pelas decisões desse grupo” (SEN, 2011, p. 169). Esse seria o problema da imparcialidade fechada da posição original. Sen reconhece que ele somente surge na medida em que as decisões do “grupo focal” tiverem implicações sobre os que estão fora do grupo. Isso é bastante comum.

A questão é saber se alguns, realmente, ficam fora do grupo focal e como são afetados. Efetivamente, a posição original não exclui ninguém dos componentes de determinada sociedade. Ela é um exercício mental onde qualquer um pode entrar a qualquer momento. Além do mais, o acordo atingido em torno de certos princípios não exclui as doutrinas morais abrangentes razoáveis. Aqueles princípios de justiça são tidos como razoáveis e não como verdadeiros, podendo por isso ser endossados pelas doutrinas morais. É isso que dá legitimidade aos princípios. Nesse caso, todos os cidadãos, através de suas concepções morais abrangentes razoáveis, estão contemplados no consenso sobreposto, atingido pelo equilíbrio reflexivo. Dessa forma, não existem “pontos de vista e perspectivas” excluídas. É claro que estamos falando de um determinado país ou sociedade bem ordenada. Ficam fora as relações entre os “povos”. Mas para isso existe outra posição original e são acordados outros princípios. O respeito aos direitos humanos está entre eles.

Sen, no entanto, tem razão ao dizer que as decisões tomadas pelas partes na posição original, que constituem a justiça como equidade, podem ter influências sobre as pessoas de outras sociedades ou países, não representadas naquela situação hipotética. De fato, os princípios acordados dizem respeito a estrutura básica de uma determinada sociedade. Com relação às outras sociedades, Rawls responderia com o “direito dos povos”, com outra posição original¹⁰ e com outros princípios. Isso, no entanto, não satisfaz a Sen, uma vez que decisões e escolhas internas de um país podem ter repercussões e consequências em outros, não devidamente salientadas por Rawls. O terrorismo internacional é um exemplo disso. O mundo globalizado ultrapassa as fronteiras dos “grupos focais”. “As relações entre os diferentes países ou comunidades políticas são onipresentes em um mundo interdependente, e funcionam de forma interativa” (SEN, 2011, p. 170). Daria o “Direito dos povos” conta disso? Para Sen “a ideia de um exercício global de contrato social para a população mundial inteira pareceria ser profundamente irrealista” (SEN, 2011, p. 171). Ele não menospreza a importância e o alcance dos acordos internacionais. O problema é que as decisões internas dos países têm efeitos e influências muito significativas, e negligenciadas por Rawls.

Além do mais, salienta Sen, as divisões mundiais, atualmente, não podem ser restringidas às distintas nações ou povos, mas vão muito além disso. Os efeitos do funcionamento de diversas corporações transnacionais devem ser vistos como operações sem fronteiras. Elas tomam

10. Sobre a segunda posição original, ver Rawls em *O Direito dos Povos*, p. 47.

“decisões de negócios sobre o registro de pessoa jurídica” e não se encaixam no modelo da posição original de nações ou povos.

Caso exemplar da necessidade desse descolamento da imparcialidade fechada da posição original, que visa determinada estrutura básica de uma sociedade, é a caso dos direitos humanos. Sua noção “baseia-se em nossa humanidade compartilhada” (SEN, 2011, p. 174). Trata-se de direitos de todo ser humano e não são originários de uma determinada sociedade política. Para Sen, deve-se destacar a diferença entre direitos humanos e direitos positivados por determinada Constituição. As nações não podem desrespeitar os direitos humanos, ainda que não os tenham positivado na forma de direitos fundamentais. O direito de não ser torturado não depende de nenhum país. Mesmo que não se expresse claramente sobre isso em sua Carta Constitucional, nenhuma nação estará autorizada a praticá-la. A imparcialidade aberta de Smith permitiria, segundo o autor, esclarecer que os direitos humanos não precisam estar “subordinados à cidadania e nacionalidade” (SEN, 2011, p. 175). Ocorre que Rawls se pronuncia expressamente sobre o respeito aos direitos humanos no *Direitos dos Povos*. Cada país deve respeitá-los ainda que não os tenha positivado em sua Constituição. O autor prevê, inclusive, intervenção em países em casos de sua violação.

A posição de Sen, portanto, parece não levar suficientemente em consideração a segunda posição original de Rawls, exatamente a que diz respeito ao “direito dos povos”. Não estaria aí contemplada a “imparcialidade aberta”? Os princípios de justiça construídos na segunda posição original, em grande parte, corrigem possíveis desvios e insuficiências dos “grupos focais”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A crítica de A. Sen à teoria da justiça de J. Rawls é extremamente sugestiva no sentido de chamar a atenção para aspectos pouco lembrados nas interpretações usuais. Os problemas identificados vão desde os limites da posição original para a escolha dos princípios de justiça até o problema da igual distribuição dos bens primários para uma ampla variação das capacidades dos cidadãos. Afeta também a prioridade “extremada” da liberdade em relação às necessidades básicas dos indivíduos, tais como a alimentação e os cuidados com a saúde. É enfático ao destacar a pouca importância dada às consequências e repercussões das decisões de determinados “grupos focais” para além das fronteiras de seus países.

Tais indicações requerem um retorno aos textos de Rawls com o propósito de elaborar explicitações e possíveis respostas. Considerar injusta a atribuição de um mesmo índice de bens primários para capacidades tão diferentes negligencia a importância da concepção normativa de pessoa do filósofo estadunidense. A preocupação deste é com as exigências necessárias, num grau mínimo, para o desenvolvimento das qualidades morais e, por conseguinte, do exercício pleno da cidadania. Neste caso, capacidades e bens primários devem ser entendidos conjuntamente.

Os princípios de justiça devem assegurar bens primários num grau mínimo para o exercício pleno da cidadania, isto é, para que os cidadãos possam ser membros cooperativos da

sociedade, desenvolvendo suas qualidades morais. As variações interessam a partir desse mínimo. Um grande número de medidas pode ser tomado para atendê-las, mas depois de garantido o mínimo para todos. Importante destacar que as variações que situam as pessoas abaixo de um mínimo necessário para o desenvolvimento de suas capacidades precisam de um tratamento especial do legislativo. Rawls prevê, portanto, uma ampla flexibilização na distribuição dos bens primários, considerando, precisamente, as variações das capacidades.

Sen, certamente, acerta ao chamar a atenção para o problema de um certo “paroquialismo” na teoria da justiça de Rawls. Defender a necessidade de uma segunda posição original para o “direito dos povos” resolve só em parte o problema. As decisões e escolhas feitas numa comunidade política certamente podem afetar outros países. A relação entre as duas posições originais e as implicações da concretização de seus princípios parece não terem sido suficientemente avaliados por Rawls. Práticas locais podem ser enormemente influenciadas por práticas globalmente reconhecidas. É preciso ficar atento às perspectivas globais dentro das escolhas internas de determinadas sociedades. Isso pode não ser contemplado por nenhum dos dois tipos de princípios acordados. Uma continuação desse debate é desenvolvida por Denílson Werle em “A ideia da justiça e a prática da democracia”, no qual articula as questões que envolvem a análise de justiça comparativa seniana às práticas democráticas e o exercício de razão pública, numa perspectiva global (Cf. WERLE, 2012, p. 59).

Cumprir notar que a leitura de um economista evidencia maior aplicabilidade da teoria de Rawls. Isso se manifesta na importância dada à sua teoria distributiva, através de incentivos que melhoram a situação dos menos favorecidos. O princípio da diferença teria sido decisivo na adoção de políticas públicas para a redução da pobreza, na avaliação do pensador indiano.

REFERÊNCIAS

- BOBBIO, N. **Estudos sobre Hegel**. São Paulo: Brasiliense, 1991.
- FORST, R. **Contextos da Justiça**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2010.
- HEGEL, G. W. F. **Grundlinien der Philosophie des Rechts**. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1986.
- HÖFFE, O. **Justiça Política**. Trad. Ernildo Stein. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- NUSSBAUM, M. **Fronteiras da Justiça: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.
- RAWLS, J. **O Liberalismo Político**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.
- _____. **Justiça como Equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- _____. **Direito dos Povos**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- SANDEL, M. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.
- SEN, A. **A Ideia da Justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.
- _____. Equality of What? In **Tanner Lectures on Human Values**, org. Sterling McMurrin, Cambridge: Cambridge University Press, p. 197-220, 1980.
-

_____. Development as CapabilityExpansion. In: **Fukuda-Parr S, et al Readings in HumanDevelopment**, New Delhiand New York: Oxford University Press, 2003.

SMITH, A. **Teoria dos Sentimentos Morais**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

VITA, Álvaro de. Justiça distributiva: a crítica de Sen a Rawls. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 42, n. 3, p. 471-496, 1999.

WEBER, Thadeu. **Ética e Filosofia do Direito: autonomia e dignidade da pessoa humana**. Petrópolis: VOZES, 2013.

WERLE, Denílson Luis. A ideia de justiça e a prática da democracia. **Novos Estudos – CEBRAP**, São Paulo, n. 92, p. 153-161, mar. 2012. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/nec/n92/n92a11.pdf>>.